

De fato, se se admitir que calcular a taxa sobre o imposto territorial é o mesmo que calculá-la, com alíquota menor, sobre o valor do próprio terreno, chega-se à conclusão que, na realidade, o crédito fiscal da taxa de serviços é autônomo em relação ao imposto sobre o qual é calculado, pois nada impede que esses dois tributos tenham base de cálculo idêntica, desde que tenham causa jurídica diversa; no primeiro a obrigação de prestações bilaterais; serviços de um lado e a taxa de outro; no segundo um determinado assento: a propriedade territorial.

Aliás, essa é a tese esposada pelo legislador, como se pode ver no art. 5.º da Lei n.º 672.

Mais uma razão, portanto, para aceitá-la como justificativa da autonomia da multa prevista no art. 44.

Mas, dir-se-á, se a multa é autônoma em relação ao crédito fiscal sobre cujo valor é calculada, se corresponde a uma indenização por despesas de cobrança judicial, isso não lhe tirará o caráter de multa fiscal e, em consequência, a sujeição à atualização de valor?

Não me parece que assim seja, pois se o Estado pode cobrar taxas de expediente ou imposto de selo por serviços burocráticos e, ainda, taxa judiciária por serviços judiciais, essa multa, se multa fiscal não fôsse, poderia ser enquadrada em qualquer desses tributos.

Por esse motivo, o argumento me parece irrelevante.

Além disso, mesmo as multas não fiscais estão sujeitas a terem seu valor atualizado (art. 165 da Lei n.º 672).

A vista do exposto, parece-me claro que não só a multa tem autonomia como crédito fiscal, como também está sujeita à atualização de valor.

Aceita esta conclusão, cumpre fixar o modo de aplicar a atualização do valor a essa pena civil.

O art. 33 da Lei n.º 672 manda atualizar os créditos fiscais não pagos no exercício financeiro em que foram gerados.

Qual, pois, o fato gerador dessa multa?

A meu ver, a simples leitura do art. 44 nos esclarece a respeito: o ajuizamento do crédito fiscal principal gera a obrigação ao pagamento da multa.

Assim sendo, se a multa não fôr paga dentro do exercício em que tiver sido ajuizada a ação de cobrança, devem ser aplicados os índices de correção, de acordo com as normas comuns estabelecidas para os outros créditos fiscais.

É o meu parecer, s.m.j.

Rio de Janeiro, 20 de julho de 1965.

CARLOS DA ROCHA GUIMARÃES
Procurador do Estado
Assessor Técnico do Secretário de Finanças

IMÓVEIS DESAPROPRIADOS. RESPONSABILIDADE PELAS DÍVIDAS FISCAIS. SUSPENSÃO, CANCELAMENTO E TRANSFERENCIA

Os proprietários de imóveis, demonstram os processos em exame, depois de apresentada a prova de quitação das dívidas fiscais, para o efeito de levantamento do preço, ou para a expedição de precatório, cessam de pagar os tributos que recaem sobre o bem expropriado. Suscita-se, em consequência, para o Estado, o problema de fixar o momento em que o expropriado deixa de responder pelas obrigações tributárias.

2. A questão não se formula com a simplicidade que aparenta a consulta. O proprietário ou legítimo possuidor do bem sofre os encargos fiscais que sobre ele pesam, libertando-se no momento da ocorrência da expropriação. Cogita-se, portanto, de determinar o ato ou fato, de relevância jurídica ou econômica, capaz de extinguir ou passar ao expropriante a obrigação fiscal.

3. A lei é omissa e fundamentadamente omissa. A desapropriação não é, na sua natureza, causa de imunidade ou isenção tributária. Em tese, o expropriante continuará a responder pelas dívidas fiscais, se a lei ou a Constituição não o aliviar dessa carga, por imunidade expressa, permanecendo sujeito aos tributos, em caso contrário, como ocorre com os concessionários de serviço público, estabelecimentos de caráter público ou que exerçam funções delegadas do poder público, ou com a União, Estados e Municípios pelas taxas remuneratórias, que incidam sobre o bem.

A lei que dispõe sobre desapropriações (Decreto-lei n.º 3.365, de 21-6-1941) não é o lugar próprio para o desate da dúvida. A matéria deverá ser regulada nas leis fiscais, sobretudo quando o bem expropriado se incorpora ao patrimônio do credor da obrigação tributária. Limita-se, por isso, o Decreto-lei n.º 3.365, no art. 34, a exigir a quitação tributária para o recebimento do preço fixado na sentença de desapropriação, medida meramente acautelatória dos interesses do Fisco, em harmonia com o que dispõe, para a transferência de imóveis, o art. 1.137 do Código Civil.

4. A propriedade do bem, no sentido jurídico, determinaria a obrigação fiscal, neste primeiro delineamento do tema. Enquanto não operada a transferência da coisa, do expropriado para o expropriante, recaem sobre aquele os encargos tributários, passando para este no momento da constituição do novo título. É a solução apresentada por SEABRA FAGUNDES, no único passo, ao que nos ocorre, em que o assunto mereceu a consideração da doutrina, em nosso país (*Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, Rio, 1949, n.º 583).

5. O princípio sofre duas impugnações fundamentais :

a) a relação tributária gravita em torno da contextura econômica do fato e não da relação jurídica;

b) determinar o momento da desapropriação não é a mesma coisa, como supõe a doutrina tradicional, do que caracterizar a transferência jurídica do bem do expropriado para o expropriante.

6. Subordinar a obrigação tributária ao disposto na Lei de Desapropriações, ou ao Código Civil (art. 590), acerca da perda da propriedade não parece ser procedimento abonado pelas melhores razões jurídicas. Observa EZIO VANONI, intérprete da moderna doutrina, que os institutos de direito privado (ou de direito público, alheios ao campo fiscal) são “*dados de fato*” para a construção dos seus próprios conceitos, se bem que não chegue (o direito fiscal) ao ponto de modificar o conteúdo dos próprios institutos, entretanto possa prescindir de certas características daqueles institutos, ainda que essenciais do ponto de vista do direito privado”. Ainda: “O direito tributário utiliza, nesta hipótese, institutos de direito privado, *mas dêles não se apropria*. O instituto de direito privado permanece externo em relação ao direito tributário: para os efeitos da lei tributária, trata-se de um *dado de fato*, de um fenômeno material qualquer, que a lei tributária faz objeto da sua própria regulamentação” (*Natureza e Interpretação das Leis Tributárias*, trad. de RUBENS GOMES DE SOUSA, Rio de Janeiro, página 168; ainda: A. D. GIANNINI, *Il Rapporto Giuridico d'Imposta*, Milão, 1937, pág. 157; L. TROTABAS, *Précis de Science et Législation Financière*, Paris, 1947, n.º 329; O. BÜHLER, *Steuerecht*, 1951, I, pág. 69; RUBENS GOMES DE SOUSA, *Compêndio de Legislação Tributária*, Rio, s/d, pág. 40; CARLOS DA ROCHA GUIMARÃES, *in Rev. de Dir. Adm.*, vol. II, fasc. I, pág. 413; STF, *in Rev. de Dir. Adm.*, vol. VII, pág. 141).

O direito tributário conquistou autonomia, definindo, por seus próprios meios e instrumentos, a quem cabe responder pelos encargos fiscais do bem expropriado, fixando o momento em que o expropriante assume essa responsabilidade, se não gozar do benefício da imunidade. Não se serve de conceitos elaborados por outros ramos do direito, coloridos pelas finalidades e objetivos a êles peculiares. Tem a capacidade de, em contato com as fontes materiais da vida jurídica, dela extrair seus institutos e relações. Doutrina, nesse sentido, o ilustre jurista AMÍLCAR DE ARAÚJO FALCÃO :

“O que interessa ao direito tributário é a relação econômica. Um mesmo fenômeno da vida pode apresentar aspectos diversos, conforme o modo de encará-lo e a finalidade que, ao considerá-lo, se tem em vista. Assim, em direito civil, interessam os efeitos dos atos e as condições de validade exigidas para a sua constituição ou formação. A conformação externa do ato, pois, é que importa particularmente. Ao direito tributário só diz respeito a relação econômica a que êsse ato deu lugar, exprimindo, assim, a condição necessária para que um indivíduo possa contribuir, de modo que, já agora, o que sobreleva é o movimento de riqueza, a substância ou essência do ato, seja qual fôr a sua forma externa” (*Introdução ao Direito Tributário*, Rio, 1959, pág. 95).

De valia secundária é arrimar o problema tributário aos critérios da lei específica das desapropriações. A relação fiscal abebera-se em fatos, e,

entre os fatos, o fato econômico, em valores e normas materiais, com êles construindo a sua própria estrutura jurídica. Dentro desta, com os institutos originais que cria, terá solução o caso proposto. Desde logo, portanto, desvincula-se a determinação do episódio expropriatório do momento tributário, ao contrário do que propõe o eminente SEABRA FAGUNDES (ob. e loc. citados).

O primeiro pressuposto, para o deslinde da questão, é o reconhecimento da autonomia do conceito jurídico tributário do conceito jurídico desapropriatório. Articulado com outro, a seguir exposto, que se formula com a quebra de identidade entre desapropriação e transferência do bem, simplificar-se-á a solução do tormentoso problema.

7. Para a *doutrina clássica ou civilística*, a desapropriação compreende, entre seus traços essenciais, a *transferência* de um bem do patrimônio do expropriado para o do expropriante. A desapropriação se aperfeiçoaria apenas com a transferência ou cessão da coisa, com a perda dela pelo expropriado e com a consequente aquisição pelo expropriante, tal como dispõe o art. 590 do Código Civil. Abonam o conceito quase todos os tratadistas, em todos os países. Configura-se ela como *restrição máxima*, definida pela perda da coisa, reportando-se a doutrina ao sentido da Declaração dos Direitos do Homem, para o qual a desapropriação é uma garantia contra o confisco da propriedade, tida como “inviolável e sagrada”. Fora desse limite extremo, as interferências do Poder Público na economia privada seriam meras *restrições menores*, não sujeitas à indenização, correlato necessário à recomposição do patrimônio. Essa é a lição do *leading case* do Supremo Tribunal Federal, julgado em 1942, que serve de baliza, ainda hoje, para definir a existência ou não existência de desapropriações (*Rev. de Dir. Adm.*, vol. II, fasc. I, pág. 100 e segs. — Apel. n.º 7.377 — 13-3-1942). Levada aos seus extremos, a doutrina não reconhecera a ocorrência da *restrição máxima* mesmo que o direito fôsse restringido ou diminuído em sua substância, poderes de uso ou disposição, tornando-se mero direito nominal (“*nudum jus*”). Necessária seria, para configurá-la, a *passagem* do bem de um para outro titular (Cfr. *Rev. de Dir. da PRG.*, vol. 13, pág. 81 e segs.).

Fiéis a êsse ponto de partida, viciado de equívocos históricos, esforçam-se juristas e legisladores para determinar o momento da desapropriação. Na verdade, buscam fixar não o momento da desapropriação, mas o momento da transferência do bem, tomada a transferência como operação jurídica definida, já elaborada pelo direito civil (incorporada, embora, ao direito administrativo).

No sistema francês, desde 1935 a matéria está legislativamente decidida. O presidente do Tribunal Civil, ao receber a solicitação da autoridade administrativa, pronuncia, desde logo, por decreto, a expropriação (*ordonnance d'expropriation*), cujo efeito específico é operar a transferência da propriedade do bem para o patrimônio público. Praticamente, o processo judicial se inicia com êsse ato (ANDRÉ DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de Droit Administratif*, Paris, 1957, ns. 1.569 e 1.570).

Igualmente o direito italiano tem normas definidas, para determinar a consumação do processo expropriatório. O procedimento abre-se com a declaração de utilidade pública (*dichiarazione di pubblica utilità*), que culmina com a pronúncia de desapropriação (*decreto di espropriazione*), emanada da autoridade administrativa. O último ato pressupõe :

- a) a existência da declaração de utilidade pública;
- b) a formação e exposição do plano de obras;
- c) a determinação e depósito da indenização.

Prevê o sistema a indenização prévia, embora o preço não esteja fixado em caráter definitivo, nesta fase. O decreto de desapropriação opera, *ipso jure*, a passagem do bem do expropriado ao expropriante (P. CARUGNO, *L'espropriazione per pubblica utilità*, Milão, 1962, ns. 33, 75 e 78; RENATO ALESSI, *Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano*, Milão, 1960, n.º 371 e segs.).

MARCELO CAETANO, ao expor o processo desapropriatório no direito português, depois de defini-lo como a *transferência definitiva*, adere ao ponto de vista de que a *declaração de utilidade pública*, editada por ato administrativo ou lei, como início da atividade do poder expropriante, "é o próprio fato constitutivo da relação jurídica da expropriação". Argumenta :

"Na verdade, por efeito da declaração de utilidade pública da expropriação de determinado imóvel, o proprietário fica vinculado ao dever de o transferir, mediante indenização, para a entidade a favor de quem a declaração foi feita; e, portanto, cessou para êle o direito de livre disposição que é característico da propriedade.

Se entre a declaração de utilidade pública e a transferência efetiva dos bens mediar algum tempo, o antigo proprietário a pouco mais fica reduzido, nesse período, que à posse jurídica, sendo-lhe vedadas transformações dos prédios, salvo as necessárias à conservação destes e as benfeitorias que esteja disposto a abandonar gratuitamente ao expropriante (Lei n.º 2.030, art. 6.º, n.º 5.º)" (*Manual de Direito Administrativo*, Coimbra, 1960, pág. 602).

Desponta, na citação do jurista português, apesar de seu ponto de partida, a tese de que a propriedade, quando economicamente desfalcada ou ferida, já sofreu a desapropriação, embora o processo regular lhe seja subsequente. Neste rumo revela-se, como a seguir se demonstrará, o novo conceito da desapropriação, liberto do lastro do século XIX, no qual a propriedade se configura em rígidos padrões legais. A tese, todavia, não está ainda definida, em tôdas suas conseqüências, parecendo mais uma antecipação do que uma fixação estrutural de conceitos.

Igualmente no direito alemão, depois de longas e torturadas hesitações (cf. OTTO MAYER, *Derecho Administrativo Alemán*, 1951, tomo III, págs. 3, 60, 67, 67, etc.), entende-se, atualmente, dentro do roteiro ordinário, que a transferência da propriedade se consuma na execução do processo, por

meio da notificação da sentença de desapropriação (HANS J. WOLFF, *Verwaltungsrecht*, I, pág. 370, München, 1963).

8. A resenha sumária do direito estrangeiro revela a inexistência de um critério universal que defina o momento da transferência. Apenas o sistema alemão, elaborado sobre diversas leis federais e estaduais, apresenta um traço de semelhança com o brasileiro, onde se sustenta, igualmente, que a imissão de posse consubstancia e aperfeiçoa a desapropriação. Em regra, porém, face à insegurança das diferentes doutrinas, cuidou a legislação de solver as dúvidas, por meio de preceito obrigatório, como demonstram os precedentes dos direitos italiano, francês e alemão (*Bundesbaugesetz*, 23 de junho de 1960, BBaug, 117).

Repetimos que a dissidência dos sistemas, brevemente arrolada, não se afasta do pressuposto que configura a desapropriação como transferência jurídica da propriedade. Não teve em vista pôr em discussão a própria base do conceito.

Igualmente prisioneiras dessa infraestrutura se debatem a doutrina e a jurisprudência brasileira. Renovam, no fogo cruzado de teses e contra-teses, discussões que, no comêço do século, preocuparam os juristas alemães, como se vê em OTTO MAYER (ob. e loc. cit.). Reclamam a supremacia, fundadas em interpretações divergentes do Dec.-lei n.º 3.365, de 21-6-1941, e da Constituição de 1946, art. 141, § 16, as doutrinas que fixam o momento da desapropriação (como transferência da propriedade) seja :

- a) no pagamento ou consignação do preço (SEABRA FAGUNDES, ob. cit., n.º 464);
- b) na imissão definitiva de posse;
- c) no efeito da sentença de desapropriação (EURICO SODRÉ, *A Desapropriação*, 1955, n.º 435; F. WHITAKER, *Desapropriação*, 3.ª ed., São Paulo, 1946, pág. 59);
- d) no registro imobiliário (PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Privado*, vol. XIV, pág. 250 e segs.).

A opção por uma ou outra doutrina não tem maior significação, para a solução do problema ora proposto. Apenas a do *pagamento ou consignação do preço* teria repercussão fora dos limites da teoria que identifica desapropriação e transferência. Mediante indenização prévia, constitucionalmente determinada, poderá o expropriante alterar a substância do bem, quer dêle se apropriando, quer destinando-o a um fim de utilidade pública. Mas, com a imissão provisória da posse, autorizada, por motivo de urgência, no art. 15 do Dec.-lei n.º 3.365, também se admite igual procedimento, embora nenhuma das doutrinas mencionadas defina êste ato como consumativo da desapropriação. Não é raro que, por meio dêsse expediente, a administração pública, depois de se apossar do bem, lhe consagre afetação permanente, transformando-o em logradouro público, ou nêle edificando.

Depois dêsses dois fatos (o pagamento ou consignação do preço e a imissão provisória da posse) pode o expropriante, segundo a lei, dar destino à coisa, de acôrdo com o fim do decreto de utilidade pública. Daí em diante, tem a *disponibilidade* do bem, restando ao expropriado, se proprie-

tário continuasse, um direito sem conteúdo nem eficácia (*nudum jus*). Óbvio é, porém, que a justificativa do procedimento administrativo não se poderia extrair da lei, sobretudo no que se refere à imissão provisória de posse. Ela não transfere a propriedade, por não cumpridas as condições de expropriação, que se configuram na indenização prévia, em valor que substitua realmente (de modo justo, segundo o preceito constitucional) a coisa. Por outro lado, o pagamento ou consignação do preço não operam, como já se afirmou, a transferência da propriedade (*Rev. For.*, vol. CXXV, pág. 245); êste ato ocorreria *ex lege*, cumprida a condição da indenização prévia, na lição de RAFAEL BIELSA (*Derecho Administrativo*, vol. III, pág. 454). O pagamento do preço não poderia ser “uma nova espécie de ato de aquisição”, como queria LAYER, refutado com veemência por OTTO MAYER (ob. cit., pág. 67, nota 23).

Inútil seria persistir no debate, nos termos em que está proposto e em que é ordinariamente travado. O cipoal das perplexidades e das contradições se adensaria, sem nenhum resultado para a pesquisa. As observações expostas insinuam deva ser pôsto em dúvida, em sua profundidade, o próprio pressuposto sobre o qual se levantaram as doutrinas que fazem derivar a desapropriação do conceito de transferência do bem.

9. A Constituição de Weimar, com os comentários e jurisprudência que se desenvolveram em torno do art. 153, levaram a reformular o conceito clássico de desapropriação. Feriram, entre outros aspectos, a definição da essência do instituto, retirando-lhe o caráter de transferência ou cessão do objeto para o patrimônio do expropriante. Daí desenvolveu-se a doutrina publicística, liberta das peias e dos modelos de direito civil, pouco apropriados para explicar-lhe o conteúdo (LANDMANN, GERS, PROKSCH, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 3 Auflage, Dusseldorf, 1964, pág. 186; cf. TUREGG-KRAUS, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Berlin, 1963, pág. 195 e segs.; HANS WOLFF, *Verwaltungsrecht*, Berlin, 1963, I, págs. 360/361; E. FORSTHOFF, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, Berlin, 1961, pág. 289).

A essência da expropriação se define pelo fim, a que o bem é destinado. A substância da propriedade, parcial ou totalmente, passa servir a um objetivo de utilidade pública, com papel de maior relevância na atividade da Administração. Não é verdade que o instituto, para se aperfeiçoar, exija a transferência da coisa. Haveria desapropriação mesmo que o ato se limitasse a extinguir uma servidão, uma hipoteca, ou entregasse ao domínio comum o direito autoral ou uma patente de invenção. A privação ou retirada de direitos do patrimônio de alguma pessoa pode efetuar-se sem importar no enriquecimento do expropriante, não perdendo, por isso, o caráter de desapropriação. Há, também, intervenções indiretas no domínio econômico, onde dificilmente caracterizar-se-á a retirada do bem, senão apenas a diminuição de sua substância econômica, que caracteriza a desapropriação (E. R. HUBER, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, II, Tübingen, 1954, pág. 19 e segs.; H. VON MANGOLDT, F. KLEIN, *Das Bonner Grundgesetz*, I, 1957, pág. 441).

O elemento que define a desapropriação não é, assim, a transferência da coisa, que configuraria apenas a desapropriação total de bens imóveis ou

móveis, sem definir-lhe o conteúdo, universalmente válido. Decisivo para o conceito será outro traço, realmente ligado à essência do instituto, capaz de impor-se a tôdas as hipóteses, distinguindo-o do confisco, da execução forçada e das condições da propriedade, ampliadas ou restringidas pela lei. O critério específico da desapropriação é a determinação do fim (*Zweckbestimmung*), o emprêgo do valor econômico do bem em destino de maior utilidade pública ou geral. A alienação versa sobre o destino da coisa, que se equipara, em outras hipóteses, à fixação do fim (*Zweckfixierung*) (E. R. HUBER, ob. cit., II, pág. 24). Por via dessa alteração ou fixação de finalidade, procedida pela autoridade administrativa ou judicial, compreende-se que, despojado o bem de seus atributos econômicos, ou o proprietário dos poderes de uso, gozo e disposição, embora parcialmente, mas de modo duradouro ou definitivo, haverá desapropriação, mesmo que a coisa não sofra mudança de titular. De outro lado, somente a alteração ou a fixação do fim expressa a desapropriação, compensando-se com a indenização, não se confundindo com as condições da propriedade. Diversas teorias e processos distinguem a desapropriação do conteúdo da propriedade, expresso pelas condições constitucionais e legais, merecendo especial relêvo a da minoração da substância, que reconhece a existência daquela restrição sempre que ferida ou anulada sua destinação econômica permanente (*Rev. de Dir. da PRG*, vol. 13, pág. 88).

Logra-se com essa doutrina, de modo convincente no nosso entender, superar o conceito de desapropriação como sinônimo à transferência do bem, conceito que remonta ao início do Estado de Direito. Com a nova maneira de formular o problema, perdem o interesse as teses, legais ou doutrinárias, que procuram determinar, pelo momento da transferência, o momento da expropriação. Não se trata, agora, de fixar o momento da cessão da coisa, milimetricamente determinável, senão de verificar se o bem sofreu, ou não, alteração no seu destino econômico, com a mudança ou congelamento de seu fim, em forma duradoura ou permanente.

10. A relação tributária nasce, por via da lei, do fato econômico, que pode não ser coincidente com o instituto jurídico, privado ou público, caracterizado para outros efeitos. A doutrina publicística da desapropriação, por outro lado, desdenha das fórmulas que procuram definir o momento da transferência do bem, preocupada em caracterizar a alteração ou fixação da finalidade da coisa, atenta, também, à sua relevância econômica. Conjugam-se, desta sorte, por caminhos diversos, os dois pressupostos do estudo ora em exame.

Reduz-se a matéria, depois da longa digressão, à verificação do ato ou fato que minora a substância econômica do bem, atribuindo-lhe finalidade de utilidade pública, verificada, também, a circunstância que titula o direito de impor ao proprietário ou justo possuidor a carga tributária. Se, articuladamente, modificam-se os dois fatos típicos, ocorrerá, necessariamente, alteração da obrigação tributária.

Sempre que o devedor tributário perde, não a coisa por força de transferência, mas a disposição sobre o bem, de modo real ou potencial, não responderá mais pelas obrigações fiscais. Nesse momento, também, revela-se

a existência, em todos os seus caracteres essenciais, da desapropriação, contanto que haja novo emprego do bem para fim de pública utilidade.

No nosso sistema legal, à luz de tais critérios, quando se configura esse fato relevante? A resposta é mera aplicação dos conceitos firmados e decorre do Dec.-lei n.º 3.365, de 21-6-1941, bem como do § 16 do art. 141 da Constituição de 1946. Na realidade, em duas ocasiões ocorre o desvio de finalidade da coisa, de modo real e potencial :

- a) na imissão provisória na posse dos bens declarados de utilidade pública (art. 15 do Dec.-lei n.º 3.365);
- b) no pagamento ou na consignação do preço (arts. 10, 29 e 33), atos que permitem ao expropriante imitar-se na posse definitiva do bem.

A praxe administrativa, no Estado da Guanabara, está orientada no mesmo sentido. Apóia-se, no caso da imissão provisória, na equidade, não se havendo elaborado nenhuma justificação jurídica para o procedimento. Leva em conta a Administração Pública o fato de, em regra, apropriada a coisa, na forma do processo previsto no art. 15 do Dec.-lei n.º 3.365, destinar-se, desde logo, ao objetivo para o qual foi expropriada. Não raro, o bem converte-se, incorporado, de fato, ao domínio público, por afetação, em logradouro público, irreversível à função original e privada. A provisoriedade da imissão de posse não alude, na generalidade, a um fato transitório, senão definitivo. A imissão não é provisória, no seu conteúdo material, mas apenas na forma processual. As razões apresentadas confirmam o procedimento do Estado, lastreando-o de razões jurídicas.

11. O decreto de declaração de utilidade pública não é instrumento hábil a proporcionar, em favor do expropriante, a alteração ou a fixação da finalidade da coisa. Importa o ato governamental ou legislativo em restrições à propriedade, no que se refere a benfeitorias e construções, não indenizáveis em certas hipóteses (art. 26, parágrafo único, do Dec.-lei n.º 3.365, e STF, Súmula, n.º 23). Tais limitações se referem, porém, ao conteúdo da propriedade, condicionada sempre ao bem-estar social (art. 147 da Constituição). Não cessou, ao contrário do que pondera MARCELO CAETANO (ob. e loc. cit.) para o direito português, o poder do proprietário de dispor dela livremente. A minoração do bem não lhe atinge a substância econômica, que será coberta integralmente pela indenização, referindo-se apenas a restrições transitórias a prazo certo. A lei, ao traçar as condições da propriedade, legitima-se constitucionalmente a fazê-lo, sem desapropriação, se o valor do bem não sofre diminuição, mas apenas impede, transitóriamente, que ele possa ser enriquecido, projetando-se a operação, se permitida, em ônus contra o expropriante e os objetivos de utilidade pública por ele perseguidos.

12. Saliente-se, todavia, que a Lei Estadual n.º 119, de 29-8-1948, contrariamente aos princípios que informam o conteúdo da desapropriação, exonerava do pagamento do imposto predial ou territorial os imóveis, sobre os quais pendesse decreto de declaração de utilidade pública. Posteriormente a Lei n.º 718, de 9-8-1952, reconhecia a isenção apenas para o imposto

territorial, com referência às desapropriações já decretadas, revogando o diploma de 1948. Trata-se, em ambos os casos, de medidas legislativas transitórias, incidentes apenas aos fatos típicos pretéritos.

13. No caso da imissão provisória de posse, face à pendência de processo do qual pode o Estado desistir, não se dá o cancelamento da dívida tributária, mas apenas sua suspensão. O cancelamento proporcionar-se-á com a indenização (pagamento ou consignação do preço), não ocorrendo, é óbvio, no caso do restabelecimento dos poderes de proprietário em favor do expropriado, multas e juros. Expropriante pessoa outra que não o Estado, haverá a transferência, ou extinção dos encargos fiscais, se fôr o caso, à sua responsabilidade.

14. As diretivas apontadas, por se apoiarem em interpretação da lei, não devem aplicar-se unicamente ao Estado da Guanabara. A imissão provisória da posse, ou o pagamento ou consignação do preço acarretam para os expropriantes arrolados nos arts. 2.º e 3.º do Dec.-lei n.º 3.365, as mesmas conseqüências. Importarão em suspensão ou cancelamento do débito do expropriado, devendo este, mediante prova bastante, requerer essas medidas, atribuídos ao expropriante, se não gozar de imunidade, os tributos. Deverá o expropriado certificar que o expropriante acordou na transferência dos tributos.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Rio de Janeiro, 7 de junho de 1965.

RAYMUNDO FAORO
Procurador do Estado

IMPOSTO DE VENDAS E CONSIGNAÇÕES. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. VENDA DESFEITA

Consulta a Diretoria Geral da Receita a respeito da exigibilidade do imposto sobre vendas e consignações em caso de desistência de compra e venda de estabelecimento comercial.

A desistência, em si, é um termo vago que pode encobrir diversas operações comerciais.

No caso, não me parece existir uma mera desistência de parte a parte.

Para tanto seria necessário, em primeiro lugar, que a venda anterior ainda não estivesse perfeita e acabada.

A meu ver, no entanto, não é o que ocorre no caso em exame.

De fato, como se vê do contrato particular de venda do estabelecimento, o vendedor declara expressamente que "vende" o estabelecimento.

Não se fala em promessa de venda, mas em venda efetiva.

Essa venda não só é efetiva, como também foi efetivada, pois que na cláusula 4.ª se declara expressamente que "o vendedor cede e transfere ao comprador todo o domínio, direito e ação que tem tido no referido estabelecimento e na locação, na posse da qual imite o comprador